

02.008

**Message
concernant la modification de la loi sur le service de
l'emploi et la location de services**

du 9 janvier 2002

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous avons l'honneur de vous soumettre, en vous proposant de l'adopter, le projet de modification de la loi sur le service de l'emploi et la location de services (LSE).

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'expression de notre haute considération.

9 janvier 2002

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Kaspar Villiger
La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

La nouvelle version de l'art. 343, al. 2, du code des obligations (CO) est entrée en vigueur le 1^{er} juin 2001, augmentant de 20 000 à 30 000 francs la valeur litigieuse donnant droit à une procédure simple, rapide et gratuite. Cette révision répond à l'initiative parlementaire Thanei 97.417: Droit du travail. Augmentation de la valeur litigieuse pour les procédures gratuites (Thanei). L'initiative se fondait sur le fait que la valeur litigieuse, fixée à 5000 francs en 1972 et augmentée à 20 000 francs douze ans plus tard, n'avait plus été adaptée et qu'elle était par conséquent complètement dépassée par la hausse des prix et des salaires. Il était donc urgent de l'adapter et de la fixer à 30 000 francs au moins.

Or, ni l'auteur de l'initiative, ni le législateur, ni même l'administration n'avaient pensé à la loi fédérale du 6 octobre 1989 sur le service de l'emploi et la location de services (LSE; RS 823.11) qui fixe elle aussi, à ses art. 10 et 23, la valeur litigieuse donnant droit à une procédure judiciaire gratuite.

Madame Thanei a par la suite corrigé le tir dans sa question ordinaire 01.1027 en demandant au Conseil fédéral de porter également de 20 000 à 30 000 francs la valeur litigieuse visée aux art. 10 et 23 LSE; le Parlement n'avait en effet jamais eu l'intention de défavoriser les travailleurs temporaires et les demandeurs d'emploi dans les procédures judiciaires.

Dans sa réponse, le Conseil fédéral admettait qu'il fallait supprimer cette différence et s'engageait à soumettre une modification formelle de la loi au Parlement.

Message

1 **Partie générale**

1.1 **Contexte**

L'art. 343 CO¹ établit des règles de procédure spéciales, obligatoires pour les cantons, en matière de contestations découlant du contrat de travail. Selon son al. 2, les cantons étaient tenus de soumettre à une procédure simple et rapide tous les litiges résultant du contrat de travail donc la valeur litigieuse ne dépassait pas 20 000 francs.

La révision du 6 octobre 1989 de la loi sur le service de l'emploi et la location de services (LSE)² entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1991 a introduit, à l'art. 10, pour les litiges opposant placeurs et demandeurs d'emploi, au sujet du contrat de placement et à l'art. 23, pour les litiges opposant bailleurs de services et travailleurs, s'agissant du contrat de travail, une réglementation qui, à quelques nuances près, s'aligne sur l'art. 343 CO. Les al. 2 de ces deux dispositions fixent à 20 000 francs le plafond de la valeur litigieuse en dessous duquel les cantons sont tenus de soumettre les litiges à une procédure simple et rapide.

1.2 **Augmentation de la valeur litigieuse visée à l'art. 343 CO**

1.2.1 **Initiative parlementaire 97.417 Droit du travail. Augmentation de la valeur litigieuse pour les procédures gratuites (Thanei)**

La conseillère nationale Thanei, a déposé, le 28 avril 1997, une initiative parlementaire demandant la révision de l'art. 343, al. 2, CO dans le but de rendre gratuite de la procédure relative aux litiges résultant d'un contrat de travail dont la valeur litigieuse ne dépasse pas 30 000 francs (le droit actuel prévoyait alors 20 000 francs).

Suivant la proposition de la majorité de sa Commission des affaires juridiques, le Conseil national a décidé, le 16 mars 1998, de donner suite à cette initiative par 79 voix contre 78. La Commission des affaires juridiques a ensuite élaboré un avant-projet de révision législative.

Sur mandat de la Commission des affaires juridiques, le Département fédéral de justice et police a mis cet avant-projet en consultation du 25 août à la fin novembre 1999. La consultation a été limitée aux cantons, aux partenaires sociaux et au Tribunal fédéral, étant donné que la révision proposée porte sur une question de procédure.

Ont répondu 35 institutions consultées officiellement, à savoir 26 cantons, 8 partenaires sociaux et le Tribunal fédéral.

¹ RS 220

² RS 823.11

La majorité des participants – 18 cantons et 7 organisations (essentiellement syndicales) – ont approuvé l’augmentation de la valeur litigieuse de 20 000 à 30 000 francs. En revanche, 8 cantons et 3 organisations, à savoir le Centre patronal, l’Union patronale suisse et l’Union suisse des arts et métiers, s’y sont opposés.

Les principaux arguments en faveur d’une modification étaient les suivants:

La pratique montre que souvent les travailleurs fixent trop bas leurs créances relevant du droit du travail afin de bénéficier des avantages procéduraires découlant de l’art. 343 CO. L’évolution de l’économie renforce l’importance de l’accessibilité des tribunaux. L’augmentation de la valeur litigieuse se justifie tout particulièrement dans l’optique des licenciements abusifs. Certains cantons, tels le canton du Valais ou le canton de Vaud, ont fait des expériences positives en augmentant la valeur litigieuse ou en prévoyant, comme à Genève, une assistance judiciaire gratuite en première instance pour les litiges relevant du droit du travail. Certains cantons estiment que les craintes de voir augmenter le nombre de litiges sont infondées; d’aucuns sont même favorables à une augmentation de la valeur litigieuse à 40 000 francs.

8 cantons ainsi que 3 organisations se sont prononcés contre une augmentation de la valeur litigieuse, notamment parce qu’elle est incompatible avec une situation financière tendue. De plus, l’assistance judiciaire gratuite permet déjà d’éviter les cas de rigueur. On craint également une surcharge des tribunaux. 3 cantons et 1 organisation opposés à l’augmentation de la valeur litigieuse à 30 000 francs se déclarent favorables à une augmentation qui ne dépasserait pas 25 000 francs.

La Commission des affaires juridiques a remis son rapport le 8 mai 2000³. La majorité de ses membres s’est exprimée pour l’augmentation de la limite litigieuse, tandis qu’une minorité de six conseillers nationaux s’y est opposée.

1.2.2 Rapport de la Commission des affaires juridiques du Conseil national Avis du Conseil fédéral du 30 août 2000

Dans son avis du 30 août 2000⁴, le Conseil fédéral soutenait la proposition de la conseillère nationale Thanei.

Il a fait valoir que les prétentions relevant d’un contrat de travail supérieures à 20 000 francs ne sont pas rares. C’est souvent le cas, par exemple, d’un travailleur qui intente une action pour licenciement abusif et qui demande une indemnité correspondant à six mois de salaire (cf. art. 336a, al. 2, CO), ou d’un employeur exigeant le paiement d’une peine conventionnelle et des dommages-intérêts supplémentaires pour violation d’une interdiction de concurrence (cf. art. 340b, al. 2, CO).

Dans la pratique, une prétention supérieure à 20 000 francs est souvent réduite à ce montant – surtout de la part des travailleurs – lorsque le litige est soumis à la justice, afin de profiter de la procédure gratuite prévue par l’art. 343 CO. Cet état de fait affaiblit ou relativise fortement les craintes exprimées lors de la procédure de consultation, selon lesquelles l’augmentation de la valeur litigieuse proposée aurait pour conséquence un accroissement du nombre des procès relevant d’un contrat de

³ FF 2000 3261

⁴ FF 2000 4497

travail et donc une surcharge des tribunaux. En effet, dans la plupart des cas, il s'agit de procès que le demandeur intenterait de toute manière, à la rigueur en faisant valoir une créance inférieure à celle à laquelle il estime effectivement avoir droit.

Pour cette raison, la crainte qu'une augmentation de la valeur litigieuse engendre des coûts plus élevés pour les tribunaux et pour les cantons – guère supportables au vu de la situation financière actuelle – est peu justifiée.

A l'argument selon lequel l'assistance judiciaire gratuite permet déjà d'éviter les cas de rigueur, le Conseil fédéral opposait que cette assistance n'est accordée que si la situation financière de celui qui la sollicite – et ses chances de gagner le procès – le justifie et que, souvent, elle n'est même pas sollicitée. Au surplus, il n'y a aucun rapport entre l'assistance judiciaire gratuite et le montant de la prétention demandée en justice.

Le Conseil fédéral soulignait en outre que l'art. 343 CO est rédigé de manière paritaire. En conséquence, l'augmentation de la valeur litigieuse profitera tant aux travailleurs qu'aux employeurs.

Les employeurs ont fait remarquer lors de consultation que tout procès engendre également des coûts internes et externes qui ne sont pas compensés par la gratuité de la procédure. Ainsi, à l'instar de trois cantons, le Conseil fédéral estimait que la fixation de la valeur litigieuse à 25 000 francs pour l'adapter au renchérissement, pouvait en soi être envisagée. D'autre part, plusieurs cantons et organisations ayant demandé une augmentation supérieure aux 30 000 francs proposés par l'initiative, le Conseil fédéral, après avoir pesé tous les arguments, estimait qu'il était justifié de fixer la valeur litigieuse à 30 000 francs, d'autant plus qu'un montant dépassant le renchérissement pouvait constituer un avantage pour les années à venir.

1.2.3 Débats parlementaires sur le projet de révision de l'art. 343 CO

Les mêmes arguments ont été avancés lors des débats parlementaires que lors de la consultation. Le Conseil national a adopté le projet le 5 octobre 2000, par 87 voix contre 64 et le Conseil des Etats le 6 décembre 2000, par 27 voix contre 11. Lors de la votation finale du 15 décembre 2000, le projet a été adopté par 119 voix contre 70 au Conseil national et par 32 voix contre 8 au Conseil des Etats.

1.3 Importance de l'augmentation de la valeur litigieuse aux art. 10 et 23 LSE

Le législateur et l'administration ont manifestement oublié de modifier la valeur litigieuse prévue dans la LSE par analogie à l'art. 343 CO. Si le projet de modification des art. 10 et 23 LSE était mis en consultation, les avis des milieux consultés ne feraient que confirmer les résultats de la consultation sur l'art. 343 CO.

Pour cette raison et vu l'art. 1, al. 2, let. b, de l'ordonnance du 17 juin 1991 sur la procédure de consultation⁵, il est décidé de renoncer à une procédure de consultation.

⁵ RS 172.062

Le Conseil fédéral annonçait des conséquences analogues pour la Confédération. Il ajoutait qu'elles dépendraient aussi en l'occurrence de la révision totale de l'organisation judiciaire, plus précisément de la valeur litigieuse à hauteur de laquelle un recours est recevable par le Tribunal fédéral. Or le projet de loi fédérale sur le Tribunal fédéral⁸ fixe cette valeur litigieuse à 40 000 francs, annulant ainsi en grande partie les conséquences attendues pour la Confédération puisque, en dessous de cette valeur litigieuse, le recours devant le Tribunal fédéral ne sera recevable que si l'affaire soulève une question juridique de principe.

Ces considérations s'appliquent également à la modification proposée des art. 10 et 23 LSE.

4 Programme de la législature

Le projet n'est pas annoncé dans le Programme de législature 1999–2003⁹. Néanmoins, la nouvelle valeur litigieuse selon le CO étant déjà entrée en vigueur, l'exigence d'égalité de traitement entre les travailleurs dont les services sont loués et les autres travailleurs confère à ce projet un caractère urgent; il doit donc être soumis au Parlement le plus rapidement possible.

5 Rapports avec le droit européen

Ni le droit européen en général ni en particulier les Accords bilatéraux – non encore entrés en vigueur – passés entre la Suisse et la Communauté européenne ne prévoient de règles sur la valeur litigieuse pour les procédures gratuites. En outre, l'Union européenne ne possédant pas de compétence dans les domaines du droit civil ni de la procédure civile, il ne faut pas s'attendre à une harmonisation prochaine. Le Livre vert de la Commission, du 9 février 2000: l'assistance judiciaire en matière civile: problèmes rencontrés par le plaideur transfrontalier (COM[2000], 51 final) se limite à examiner les difficultés rencontrées par les citoyens des pays de la Communauté pour obtenir l'assistance lorsqu'ils veulent intenter un procès dans un autre Etat membre, et à proposer quelques réformes.

6 Bases juridiques

La modification proposée des art. 10 et 23 LSE se fonde sur l'art. 110, al. 1, let. a et c, de la Constitution¹⁰ qui habilite la Confédération à édicter des dispositions sur la protection des travailleurs et sur le service de placement.

⁸ FF 2001 4281

⁹ FF 2000 2168

¹⁰ RS 101